

ΕφΘεσ 1093/1994

Πρόεδρος: Λουκάς Λυμπερόπουλος.

Δικαστές: Φ.Κετσιτζίδης (εισηγητής), Γ. Αμελαδιώτης.

Δικηγόροι: Δ. Πεταλωτής - Χ. Παπαδημητρίου.

Από το συνδυασμό των διατάξεων των άρθ. 648 επ. του Αστικού Κώδικα και 6 του ν. 765/1943, ο οποίος κυρώθηκε με την 324/1946 Πράξη του Υπουργικού Συμβουλίου και διατηρήθηκε σε ισχύ με το άρθρο 38 του Εισαγωγικού Νόμου του Αστικού Κώδικα, προκύπτει ότι σύμβαση εξαρτημένης εργασίας υπάρχει όταν ο εργοδότης καθορίζει κατά τρόπο δεσμευτικό, σύμφωνα με τους συμβατικούς ή νόμιμους όρους, τον τόπο, το χρόνο, τον τρόπο και την έκταση της εργασίας που θα παρέχει ο μισθωτός, ο οποίος και υποχρεώνεται να ακολουθεί τις οδηγίες του εργοδότη, ο χαρακτήρας δε αυτός της σύμβασης ως εξαρτημένης εργασίας δεν αλλάζει από το γεγονός ότι ο μισθωτός λόγω της φύσεως της παρεχόμενης εργασίας αναπτύσσει πρωτοβουλία, μέσα στα πλαίσια των όρων της σύμβασης εργασίας ως προς τον τρόπο εκτέλεσής της. Εξάλλου, διακρίνεται η παραπάνω σύμβαση από την αναφερόμενη στο άρθρο 681 του Αστικού Κώδικα σύμβαση μίσθωσης έργου, προεχόντως γιατί με τη σύμβαση εργασίας οι συμβαλλόμενοι αποβλέπουν στην εργασία που θα παρέχεται σε ορισμένο ή αόριστο χρόνο, ενώ με τη σύμβαση μίσθωσης έργου οι συμβαλλόμενοι αποβλέπουν στην επίτευξη ενός αποτελέσματος, το οποίο, όταν επιτευχθεί, επιφέρει τη λύση της σύμβασης. Διακρίνεται επίσης και από τη σύμβαση μίσθωσης ανεξάρτητων υπηρεσιών, γιατί στην τελευταία αυτός που παρέχει τις υπηρεσίες του δεν υποβάλλεται στον έλεγχο και την εποπτεία του εργοδότη ως προς τον χρόνο, τόπο και τρόπο παροχής της εργασίας που του έχει ανατεθεί (βλ. αντί πολλών άλλων την ΑΠ 1365/90 ΕΕργΔ 50.237)....

Στις 11.1.1982 καταρτίστηκε μεταξύ των διαδίκων εγγράφως σύμβαση, με την οποία ο εφεσίβλητος συνεταιρισμός προσέλαβε τον εκκαλούντα για να του προσφέρει τις υπηρεσίες του ως διαχειριστής του πρατηρίου τροφίμων και λοιπών ειδών παντοπωλείου (σούπερ μάρκετ) που διατηρούσε αυτός στο χωριό για χρονικό διάστημα 6 μηνών και με την ειδικότερη συμφωνία να αμείβεται με τις αποδοχές που προβλέπονται από τις σ.σ.ε. ή δ.α., τις σχετικές με τους όρους αμοιβής και εργασίας των υπαλλήλων των ανωνύμων εταιριών. Όμοιες διαδοχικές συμβάσεις κατάρτισαν οι διάδικοι στις 4.6.1982, την 1.1.83 και, τέλος, στις 18.5.84, οπότε καθόρισαν ότι ο χρόνος διάρκειας της απασχόλησης του εκκαλούντος στην υπηρεσία του εφεσίβλητου θα είναι αόριστος. Σύμφωνα με τις συμβάσεις αυτές, ο εκκαλών προσέφερε τις υπηρεσίες του στον εφεσίβλητο συνεχώς από 3.12.1981, δεδομένου ότι με την πρώτη έγγραφη σύμβαση επικυρώθηκε αναδρομικά η πρόσληψή του, που είχε γίνει πράγματι στις 3.12.1981. Στα καθήκοντα του εκκαλούντος περιλαμβάνονταν η καλή εν γένει λειτουργία του πρατηρίου, η πλήρης εξυπηρέτηση των μελών του εφεσίβλητου συνεταιρισμού και των άλλων πελατών του πρατηρίου, η μέριμνα για την προμήθεια των απαραίτητων υλικών, σκευών και αγαθών για το πρατήριο, η διενέργεια των σχετικών πωλήσεων και εισπράξεων και γενικά κάθε άλλη εργασία συναφής με τη λειτουργία του πρατηρίου. Ήταν υποχρεωμένος ο εκκαλών να παρέχει τις υπηρεσίες του μέσα στο πρατήριο σε καθορισμένο από τον εφεσίβλητο ωράριο και πάντοτε υπό την επίβλεψη του νομίμου εκπροσώπου του. Έτσι το αρχικό ωράριο εργασίας του εκκαλούντος καθορίσθηκε από το Διοικητικό Συμβούλιο του εφεσίβλητου ως εξής: για τις ημέρες Δευτέρα, Τρίτη, Πέμπτη, Παρασκευή και Σάββατο από 8 π.μ. έως 1 μ.μ. και από 4.30` μ.μ. έως 6.30` μ.μ. και για την Τετάρτη από 8 π.μ. έως 12 μ.μ. και αργότερα ενιαίως από 7 π.μ. έως 1 μ.μ. και από 6 μ.μ. έως

8 μ.μ. Κατά τις ώρες αυτές ο εκκαλών δεν μπορούσε να απουσιάζει αυθαίρετα από τον τόπο της εργασίας του παρά μόνο με άδεια του εφεσίβλητου, ο οποίος τον μισθοδοτούσε, του χορηγούσε τις κανονικές άδειες αναψυχής και παρακρατούσε από τις μηνιαίες αποδοχές του τα προβλεπόμενα κατά νόμο ποσά και ιδίως εκείνα υπέρ του Ταμείου Ασφάλισης Υπαλλήλων Συνεταιριστικών Οργανώσεων (ΤΑΥΣΟ), όπως έκανε και για τους άλλους μισθωτούς που είχε στην υπηρεσία του. Το γεγονός ότι ο εκκαλών ήταν υποχρεωμένος κατά τη σύμβαση να αποδίδει λογαριασμό της διαχείρισής του στον εφεσίβλητο συνεταιρισμό, ευθυνόμενος για τα τυχόν ελλείμματα που θα προέκυπταν από αυτήν, ενισχύει παρά αποδυναμώνει την άποψη ότι σύμφωνα με την ένδικη σύμβαση υπήρχε εποπτεία και έλεγχος του εφεσιβλήτου κατά τη διάρκεια προσφοράς των υπηρεσιών του εκκαλούντος προς αυτόν. Υπό τα δεδομένα αυτά και σύμφωνα με τα προαναφερόμενα στο νομικό μέρος της παρούσας σκέψης, είναι προφανές ότι η μεταξύ των διαδίκων σύμβαση φέρει το χαρακτήρα σύμβασης εξαρτημένης εργασίας και όχι σύμφωνα ανεξάρτητων υπηρεσιών, όπως ισχυρίζεται ο εφεσίβλητος, ή σύμβασης έργου που εσφαλμένα δέχθηκε το πρωτόδικο Δικαστήριο. Επομένως, πρέπει αν γίνει δεκτή ως και κατ' ουσίαν βάσιμη η κρινόμενη έφεση, με το μοναδικό λόγο της οποίας ο εκκαλών παραπονείται ακριβώς για το πιο πάνω σφάλμα της εκκαλουμένης απόφασης, να εξαφανιστεί η εκκαλούμενη απόφαση και, αφού κρατηθεί η υπόθεση στο Δικαστήριο τούτο προς κατ' ουσίαν εξέταση, να δικαστεί κατ' ουσίαν η αγωγή (άρθρ. 535 παραγρ. 1 ΚΠολΔ).

Κατά το άρθρο 680 παρ. 1 του Αστικού Κώδικα, με τις συλλογικές συμβάσεις εργασίας μπορεί να καθορίζονται οι όροι με τους οποίους θα συνομολογούνται οι επιμέρους συμβάσεις εργασίας, ενώ κατά την παρ. 3 του ίδιου άρθρου οι όροι των επιμέρους (ατομικών) συμβάσεων εργασίας, που είναι αντίθετοι με τη συλλογική σύμβαση, είναι άκυροι, εφόσον δεν είναι ευνοϊκότεροι για τον εργαζόμενο και στη θέση τους ισχύουν οι όροι της συλλογικής σύμβασης. Εξάλλου, κατά το άρθρο 3 παρ. 1 του ν. 3239/1955, η ατομική σύμβαση εργασίας που καταρτίζεται από κάποιον δεσμευόμενο από τη συλλογική σύμβαση εργασίας και η οποία πρέπει, κατά το άρθρο 2 παρ. 1 του νόμου αυτού, να περιλαμβάνει τους καθοριζόμενους από την τελευταία αυτήν όρους, θεωρείται ότι περιλαμβάνει αυτοδικαίως τους όρους αυτούς, έστω και αν κατά παράβαση της εν λόγω επιβαλλόμενης υποχρέωσης δεν συνομολογήθηκαν τέτοιοι όροι ή συνομολογήθηκαν διάφοροι, δυσμενέστεροι για τον εργαζόμενο, οπότε είναι άκυρη η συμφωνία γι' αυτούς και ισχύουν αυτοδικαίως οι περιλαμβανόμενοι στη συλλογική σύμβαση ευνοϊκότεροι όροι. Οι συμβαλλόμενοι δηλαδή στις ατομικές συμβάσεις εξαρτημένης εργασίας μπορούν, ενόψει της ρυθμίσεως του άρθρου 361 του Αστικού Κώδικα, να ρυθμίσουν διαφορετικά την ενοχή του εργοδότη, με τον περιορισμό όμως η ρύθμιση να μην είναι αντίθετη προς τις υπέρ του μισθωτού διατάξεις συλλογικής συμβάσεως (βλ. ΑΠ 46/70 ΕΕργΔ 29.278 και ΑΠ 765/89 ΕΕργΔ 49.616). Τα ίδια ισχύουν και υπό το καθεστώς του νέου ν. 1876/90 για τις ελεύθερες συλλογικές διαπραγματεύσεις που άρχισε να ισχύει από 8.4.90 (άρθρ. 35 αυτού), δεδομένου ότι μ' αυτόν καταργήθηκαν μεν, μεταξύ άλλων, και οι παραπάνω διατάξεις των άρθρων 2 και 3 του ν. 3239/55, θεσπίστηκαν όμως ταυτόσημες ρυθμίσεις με τις διατάξεις του άρθρου 7 αυτού, σύμφωνα με τις οποίες οι κανονιστικοί όροι της συλλογικής σύμβασης εργασίας έχουν άμεση και αναγκαστική ισχύ, οι δε όροι ατομικών συμβάσεων εργασίας, που αποκλίνουν από τους κανονιστικούς αυτούς όρους, είναι επικρατέστεροι, εφόσον παρέχουν μεγαλύτερη προστασία. Ο ενάγων, που είναι απόφοιτος της Β` τάξης Γυμνασίου, υπηρέτησε στις τάξεις του στρατού επί μία διετία και σ' όλο το επίδικο χρονικό διάστημα (1.1.87 έως 31.12.91), κατά το οποίο προσέφερε τις υπηρεσίες του στον εναγόμενο συνεταιρισμό, ήταν έγγαμος με δύο ανήλικα τέκνα. Βάσει των περιστατικών αυτών θα έπρεπε να αμείβεται σύμφωνα με τους όρους των οικείων από 16.6.98, 11.11.88,

18.5.89, 30.3.90 και 21.8.91 σ.σ.ε. του προσωπικού των αγροτικών συνεταιριστικών οργανώσεων που καταρτίστηκαν μεταξύ της Πανελλήνιας Συνομοσπονδίας Ενώσεων Γεωργικών Συνεταιρισμών (ΠΑΣΕΓΕΣ) και της Ομοσπονδίας Συνεταιριστικών Υπαλλήλων Ελλάδος (ΟΣΥΓΟ), αφού αυτός μεν ήταν μέλος συνδικαλιστικής οργάνωσης υπαγόμενης στην εν λόγω Ομοσπονδία (ΟΣΥΓΟ), ο δε εναγόμενος ήταν μέλος της Ένωσης Γεωργικών Συνεταιρισμών, που υπάγεται στην πρώτη συμβαλλόμενη ΠΑΣΕΓΕΣ. Ο ενάγων επικαλείται τις ιδιότητες αυτές και ο εναγόμενος δεν τις αρνείται ειδικώς. Έτσι, από τη μη ειδική άρνηση και ενόψει της γενικής του άρνησης, κυρίως όσον αφορά την ιδιότητα του ενάγοντος ως υπαλλήλου του εναγομένου με σχέση εξαρτημένης εργασίας, συνάγεται (άρθρ. 261 ΚΠολΔ) ομολογία του τελευταίου για τα εν λόγω περιστατικά υπαγωγής των διαδίκων συμβαλλομένων στις παραπάνω σ.σ. εργασίας, οι οποίες, αφού περιέχουν ευνοϊκότερες ρυθμίσεις για τον ενάγοντα μισθωτό, όπως συνομολογείται εκατέρωθεν, είναι εφαρμοστέες στην προκειμένη περίπτωση παρά την ύπαρξη στην ένδικη σύμβαση εργασίας του όρου ότι ο ενάγων θα αμείβεται με τις περιέχουσες δυσμενέστερους γι' αυτόν ρυθμίσεις των σ.σ.ε. των υπαλλήλων των ανωνύμων εταιριών. Σύμφωνα με τις εφαρμοστέες αυτές σ.σ.ε. ο ενάγων, ενόψει των επιδομάτων πολυετίας (5% για την πρώτη ζετία συν 1% για κάθε επιπλέον χρόνο υπηρεσίας του), γάμου (10%), τέκνων (5% για το καθένα τέκνο του), διαχειριστικού (5%) και ειδικού λόγω απασχόλησής του επί εξαήμερο εβδομαδιαίως (5%) και των εκάστοτε προσαυξήσεων της αυτόματης τιμαριθμικής αναπροσαρμογής των αποδοχών (ΑΤΑ), που ίσχυε και για τους υπαλλήλους των συνεταιρισμών, έπρεπε να αμείβεται με μηνιαίες αποδοχές για το διάστημα:

Προς αντίκρουση των αξιώσεων αυτών ο εναγόμενος, για πρώτη φορά τώρα ενώπιον του Δικαστηρίου αυτού, παραδεκτώς, ως εφεσίβλητος (άρθρ. 527 εδ. 1 ΚΠολΔ), ισχυρίζεται ότι αυτές ασκούνται καταχρηστικώς. Συγκεκριμένα ο εναγόμενος ισχυρίζεται ότι το αγωγικό δικαίωμα του ενάγοντος ασκείται καταχρηστικώς γιατί: α') ο ενάγων παραμένει από κακοβουλία άνεργος επί μακρό χρόνο μετά την κατά το τέλος του έτους 1991 παύση της λειτουργίας του παραπάνω πρατηρίου όπου απασχολείτο, β') είναι μόνο απόφοιτος δημοτικού σχολείου, γ') είναι γεωργός, κάτοχος 15 στρεμμάτων αγρών και έχει τη δυνατότητα να μισθώσει προς εκμετάλλευση και άλλους αγρούς, γεγονός που παραλείπει δολίως να πράξει, καίτοι είναι το μόνο επάγγελμα που γνωρίζει, δ') ανέλαβε τη διαχείριση του παραπάνω πρατηρίου με δική του ευθύνη για το αποτέλεσμα της λειτουργίας του, ε') επί σειρά ετών και συγκεκριμένα κατά τα έτη 1984 έως 1989 η διαχείρισή του εμφάνιζε αδικαιολόγητα ελλείμματα, στ') η διάρκεια της ένδικης σύμβασης εξαρτήθηκε από το χρόνο λειτουργίας του πρατηρίου, το οποίο έκλεισε στο τέλος του 1991, ζ') συντέλεσε στη διάλυση του πρατηρίου με την εμφάνιση παθητικού ύψους 30.000.000 δρχ., με συνέπεια να υφίσταται και πρόβλημα συνέχισης της λειτουργίας του εναγομένου συνεταιρισμού και η') μετά τη διάλυση του πρατηρίου προσέρχεται ο ενάγων στα γραφεία του εναγομένου, καίτοι δεν μπορεί να προσφέρει εργασία προς αυτόν ο οποίος και δεν αποδέχεται τις υπηρεσίες του. Από τα περιστατικά αυτά: 1) τα με στοιχεία α', γ', στ', και η' αναφέρονται προφανώς σε αξιώσεις απόληψης μισθών υπερημερίας και όχι διαφορών δεδουλευμένων αποδοχών, όπως είναι οι ένδικες, και συνεπώς και αν είναι αληθινά δεν μπορούν να στηρίζουν την προσβαλλόμενη ένσταση καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος και 2) τα με στοιχεία β' και δ', και αν ακόμη είναι αληθινά, δεν είναι ικανά μόνα αυτά ή σε συνδυασμό με άλλα να αποτελέσουν βάση ένστασης καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος, πολύ περισσότερο που οι αποδοχές που επικαλείται ο ενάγων προς θεμελίωση των αγωγικών του αξιώσεων καταλαμβάνουν και εκείνους τους υπαλλήλους των συνεταιρισμών που δεν είναι απόφοιτοι μέσης εκπαίδευσης, εφόσον είχαν προσληφθεί πριν από την 3.11.83, όπως έγινε και με τον ενάγοντα, τα όσα δε

ισχυρίζεται ο εναγόμενος, για ανάληψη της διαχείρισης του πρατηρίου του από τον ενάγοντα με δική του (του τελευταίου) ευθύνη για το αποτέλεσμα της λειτουργίας του, ανάγονται προδήλως στον ισχυρισμό του για μη ύπαρξη στη συγκεκριμένη περίπτωση σύμβασης εξηρημένης εργασίας, για την οποία όμως έχουν λεχθεί τα δέοντα στην προηγούμενη σκέψη της παρούσας. Όσον αφορά, τέλος, τα υπόλοιπα περιστατικά (με στοιχεία ε` και ζ`) αποδεικνύονται, από τα ίδια πιο πάνω αποδεικτικά μέσα, τα ακόλουθα: Κατά την εκ μέρους του ενάγοντος προσφορά της εργασίας του ως διαχειριστή του πρατηρίου του εναγομένου προέκυψαν, κατά τον έλεγχο που έκανε τον Οκτώβριο του 1990 αρμόδιος υπάλληλος της Τράπεζας ως επόπτης συνεταιρισμών, ελλείμματα ως εξής: Το συνολικό τούτο έλλειμμα το αναγνώρισε ο ενάγων και το εξοφλεί με μηνιαίες δόσεις, όπως αποφάσισε το Διοικητικό Συμβούλιο του εναγομένου. Επίσης αυτός αναγνώρισε και τα ελλείμματα των επόμενων ετών 1990 και 1991, που ανέρχονταν σε 578.000 δρχ. και 483.491 δρχ., αντίστοιχα. Πρέπει να σημειωθεί ακόμη ότι δεν αποδεικνύεται πως η εμφάνιση των παραπάνω ελλειμμάτων οφείλεται σε δόλο του ενάγοντος. Άλλωστε τέτοια ελλείμματα είναι συνηθισμένο φαινόμενο σε παρόμοιες περιπτώσεις, όπου οι διαχειριστικές εργασίες δεν γίνονται με αυστηρή τήρηση των κανόνων της λογιστικής και από πρόσωπα, όπως ήταν και ο ενάγων, που δεν έχουν παρά στοιχειώδεις γνώσεις, ανεπαρκείς για τη διαχείριση ενός πολυκαταστήματος. Υπό αυτά τα περιστατικά και δεδομένα η εξ μέρους του ενάγοντος άσκηση των αγωγικών του αξιώσεων δεν υπερβαίνει προφανώς τα όρια που επιβάλλουν η καλή πίστη ή τα χρηστά ήθη ή ο κοινωνικός και οικονομικός σκοπός του δικαιώματός του. Από την άσκηση δηλαδή αυτή δεν προκαλείται έντονη εντύπωση αδικίας εις βάρος του εναγομένου (βλ. ΑΠ 1028/86 Νο Β 35.751). Επομένως, πρέπει ν` απορριφθεί η παραπάνω ένσταση καταχρηστικής άσκησης δικαιώματος που προέβαλε ο εναγόμενος και να γίνει δεκτή εν μέρει η κρινόμενη αγωγή ως και ουσιαστικά βάσιμη κατά το προαναφερόμενο ποσό των 3.879.690 δρχ., το οποίο πρέπει να υποχρεωθεί να καταβάλει ο εναγόμενος στον ενάγοντα με το νόμιμο τόκο: α`) για τις διαφορές των μηνιαίων αποδοχών του από το τέλος κάθε μηνός (άρθρ. 655, 340 και 341 ΑΚ), β`) για τις διαφορές των επιδομάτων Χριστουγέννων από 31 Δεκεμβρίου κάθε έτους, όπως ζητείται με την αγωγή, αφού τα επιδόματα αυτά είναι καταβλητέα κατά νόμο την 21η Δεκεμβρίου κάθε έτους (άρθρο 1 παρ. 2 ν. 1082/80), γ`) για τις διαφορές των επιδομάτων Πάσχα από 1ης Μαΐου κάθε έτους, όπως ζητείται με την αγωγή, αφού τα επιδόματα αυτά είναι καταβλητέα κατά νόμο τη Μεγάλη Τετάρτη κάθε έτους (άρθρ. 1 παρ. 2 ν. 1082/80) και δ`) για τις διαφορές των επιδομάτων αδειών από 31ης Δεκεμβρίου κάθε έτους, όπως ζητείται με την αγωγή, αφού κατά νόμο αυτά είναι καταβλητέα μαζί με τις αποδοχές του χρόνου αδείας αναψυχής, την οποία ο εργοδότης οφείλει να χορηγεί μέχρι το τέλος κάθε έτους (άρθρ. 2 παρ. 1, 3 παρ. 1 και 8 και 4 α.ν. 539/45 και άρθρ. 3 παρ. 16 ν. 4504/66), κατά παραδοχή του νόμιμου παρεπόμενου αιτήματος της αγωγής. Τέλος, ο εναγόμενος πρέπει να καταδικαστεί και στη δικαστική δαπάνη του ενάγοντος και των δύο βαθμών της δίκης, μετά από εν μέρει συμψηφισμό της λόγω της εν μέρει νίκης και ήττας των διαδίκων και της εύλογης αμφιβολίας του εναγομένου για την έκβαση της δίκης αυτής (άρθρ. 183, 178 παρ. 1, 189 παρ. 1 και 191 παρ. 2 ΚΠολΔ).